

PG 6/20-11

Bescheid

Die Post-Control-Kommission hat durch Dr. Elfriede Solé als Vorsitzende sowie durch Dr. Erhard Fürst und Mag. Sabine Joham-Neubauer als weitere Mitglieder in der Sitzung vom 07.09.2020 hinsichtlich der gemäß § 20 Abs 1 PMG am 08.07.2020 angezeigten Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen Post AG, Rochusplatz 1, 1030 Wien, einstimmig beschlossen:

I. Spruch

1. Gemäß § 20 Abs 4 iVm § 21 Abs 1 Postmarktgesetz, BGBl I Nr 123/2009 idF BGBl I Nr 23/2020 (PMG), wird folgenden Klauseln bzw Klauselteilen

„1.2.2. *Höchstmaße:*

Standard Paket und Paket Unfrei:

Länge 80 cm; Breite 50 cm; Höhe 50 cm“,

„2.2.1. *Standard Paket*

Quaderförmig, bis zu den Maßen:

Länge 80 cm; Breite 50 cm; Höhe 50 cm“,



„2.2.1.1.

Spezielle Beförderung

Pakete/Sendungen, die größer als 80 x 50 x 50 cm sind – in allen Formen“,

„2.2.2.1. Beförderungsentgelte

*Standard Paket bis 10 kg**

<i>Gewicht</i>	<i>Form, Maße</i>	<i>EUR</i>
<i>bis 1 kg</i>	<i>Quader, < 80 x 50 x 50 cm</i>	<i>4,8</i>
<i>bis 2 kg</i>	<i>Quader, < 80 x 50 x 50 cm</i>	<i>5,8</i>
<i>bis 4 kg</i>	<i>Quader, < 80 x 50 x 50 cm</i>	<i>6,8</i>
<i>bis 10 kg</i>	<i>Quader, < 80 x 50 x 50 cm</i>	<i>9,8“</i>

und

„2.3.4. Entgelt für Zusatzleistungen

*Standard Paket bis 10 kg**

<i>Zusatzleistung</i>	<i>EUR</i>
<i>Nachnahmeentgelt</i>	<i>4,5“</i>
<i>Überweisung auf Konto</i>	

in dem am 08.07.2020 gemäß § 20 Abs 1 PMG angezeigten „Produkt- und Preisverzeichnis Paket Österreich“,

sowie

„1.4.2.2. Paket Light international non-boxable sowie Paket International:

Länge: Standardmäßig ist die erlaubte Höchstlänge max. 80 cm. Darüber hinaus ist – je nach Länderbestimmung – beim Paket International die Spezielle Beförderung (variiert zwischen 81 cm und maximal 150 cm Länge) möglich.“,

„2.2.1. Paket Light International

Als Paket Light International wird jedes quaderförmige Paket bezeichnet, das stets auf dem schnellsten Weg befördert wird. Die längste Seite des Paketes ist maximal 80 cm lang und das Gurtmaß – je nach Länderbestimmung – wird nicht überschritten.“,



„2.2.2. Paket International

Als Paket International wird jedes quaderförmige Paket bezeichnet, das stets auf dem schnellsten Weg befördert wird. Die längste Seite des Paketes ist maximal 80 cm lang und das Gurtmaß – je nach Länderbestimmung – wird nicht überschritten.“,

„2.2.3.1. Spezielle Beförderung (kleines Sperrgut)

- Sendung ist max. 80 cm lang“,

„2.2.3.2. Spezielle Beförderung (großes Sperrgut)

- Ein Paket, welches die Länge von 80 cm überschreitet in allen Formen
- Eine Seite ist länger als 80 cm (alle Formen)“,

„2.3. Beförderungsentgelte Paket Light International boxable*

In die Zone	Gewicht bis	
	1 kg	2 kg
	EUR	
1b	9,04	

2.4. Beförderungsentgelte Paket Light International non-boxable*

In die Zone	Gewicht bis			
	1 kg	2 kg	4 kg	10 kg
	EUR	EUR	EUR	EUR
1a	13,80	14,80	16,80	19,80
1b	14,30	15,30	17,30	20,30
2	14,80	15,80	20,80	29,80
3	19,34	20,65	25,59	41,11
4	22,44	23,95	30,85	51,55



5	25,53	27,26	41,36	82,88"
---	-------	-------	-------	--------

„2.5. Beförderungsentgelte Paket International

In die Zone	Gewicht bis			
	1 kg	2 kg	4 kg	10 kg
	EUR	EUR	EUR	EUR
1a	14,30	16,30	19,30	29,30
1b	14,80	16,80	19,80	29,80
2	17,22	21,29	29,45	50,60
3	19,89	26,20	38,83	73,18
4	23,15	32,67	51,64	104,84
5	27,46	41,28	68,76	147,04"

in dem am 08.07.2020 gemäß § 20 Abs 1 PMG angezeigten „Produkt- und Preisverzeichnis Paket International“,

sowie

„1.2. Allgemeine Maß- und Gewichtsgrenzen

- *Höchstmaße:*

Es gelten folgende Höchstmaße:

Länge + Breite + Höhe = max. 900 mm

Größte Ausdehnung = max. 500mm

Davon abweichend ist für Päckchen M mit der Zusatzleistung Sendungsverfolgung folgendes Höchstmaß zulässig:

L 800mm x B 500 mm x H 500 mm“

und

„4.4. Päckchen M

- *Höchstmaße: 800 mm x 500 mm*
- *Höchststärke: 500mm*

Sendungen über Länge + Breite + Höhe = 900 mm bzw. einer größten Ausdehnung über 500 mm bis zum Format L 800 mm x B 500 mm x H 500 mm sind ausschließlich mit der Zusatzleistung Sendungsverfolgung zu versenden.“

in dem am 08.07.2020 gemäß § 20 Abs 1 PMG angezeigten „Produkt und Preisverzeichnis Prio-Sendung“ zu den AGB Brief National,

welche als Anlage einen integrierten Bestandteil des Spruchs dieses Bescheids bilden, **widersprochen.**

II. Begründung

1 Gang des Verfahrens

Die Österreichische Post AG (in weiterer Folge ÖPost) zeigte am 08.07.2020 Änderungen in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen Brief National, Paket Österreich und Paket International an (ON 1). Im Wesentlichen sollten in den Bereichen Paket Österreich und Paket International neue Produkt- und Preisstrukturen eingeführt werden. Die Maße für das Standardpaket sollten angepasst (verringert) und eine neue Gewichtsstufe bis 1 kg eingeführt werden. Im Bereich Brief National sollten beim „Päckchen M“ die Höchstmaße (geringfügig) geändert werden.

In ihrer Sitzung vom 20.07.2020 hat die Post-Control-Kommission den Antrag erörtert und folgenden Gutachtensauftrag beschlossen: „Die Amtssachverständigen [...] werden gemäß § 52 Abs 1 AVG mit der Erstellung eines Gutachtens im Verfahren PG 6/20 hinsichtlich der Darstellung der den in den AGB festgelegten Entgelten zu Grunde liegenden Kosten, der Höhe der diesbezüglich zu erwartenden Erträge sowie der Erschwinglichkeit der Entgelte bis zum 12.08.2020 beauftragt. Gemäß den bisherigen Prüfungsmaßstäben der PCK ist die Erschwinglichkeit anhand der Entwicklung des VPI sowie der Nettoeinkommen zu beurteilen. Erschwinglichkeit und Kostenorientierung sind anhand des Gesamtwarenkorb zu beurteilen, dennoch sind auch die Ergebnisse für die einzelnen Produktgruppen bzw. Warenkörbe sowie für Einzelsendungsentgelte für Briefe bis 50g darzustellen. Die Kosten sind auf Basis von Vollkosten (inkl. Kapitalkosten) zu ermitteln.“

Mit Schreiben vom 18.08.2020 wurde der ÖPost das Amtsgutachten zur Beurteilung der Entgelte im Hinblick auf die in § 21 und 22 PMG genannten Kriterien übermittelt und ihr wurde Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt (ON 5 und 6). Mit Schreiben vom 19.08.2020 wurde die ÖPost ergänzend darauf hingewiesen, dass die Post-Control-Kommission aufgrund des Gutachtens davon ausgehe, dass die Entgelte nicht dem Prüfmaßstab des § 21 PMG entsprechen würden und dies nicht nur für die unmittelbar die Entgelte regelnden Bestimmungen, sondern auch für alle anderen

tarifwirksamen Bestimmungen in den AGB gelte, konkret jene über die Verringerung der Höchstmaße für Brief- und Paketsendungen (ON 7).

Die ÖPost übermittelte am 25.08.2020 eine Stellungnahme, in welcher sie eine Abkehr von der bisherigen Regulierungspraxis und einen anderen Prüfungsmaßstab für die Berechnung der Erschwinglichkeit der Tarife fordert (ON 8). Eine Überarbeitung der im Spruch wiedergegebenen Klauseln bzw der Entgelte wurde nicht vorgenommen.

2 Festgestellter Sachverhalt

Die angezeigten Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten die im Spruch angeführten Teile.

Die sich durch die angezeigte Änderung der AGB ergebende Preiserhöhung für den Gesamtwarenkorb im Universaldienst beträgt, gerechnet ab 1. Jänner 2017 bis zum geplanten Inkrafttreten der AGB am 1. Oktober 2020, 8,1%. Die prognostizierte Entwicklung des Verbraucherpreisindex (VPI) in diesem Zeitraum beträgt 6%, jene der Nettoeinkommen 6,1%.

Im Jahr 2019 machten Ausgaben für Postdienste für private Haushalte als Absender 0,06 % des Warenkorbs, der für die Berechnung des VPI herangezogen wird, aus.

Die grundsätzlich aufgrund der Prognose der ÖPost errechneten Werte ergeben für den gesamten Universaldienst im Jahr 2021 eine Kostenunterdeckung von 5,0% nach Kapitalkosten; vor Kapitalkosten besteht eine Kostenüberdeckung von 4,8 %. Ohne Berücksichtigung der beantragten Tarifierhöhung beträgt die Kostenunterdeckung nach Kapitalkosten 5,6%, die Kostenüberdeckung vor Kapitalkosten 4,2%.

Die Bestimmungen über die geänderten Höchstmaße für die Produkte „Päckchen M“ sowie sämtliche Pakete bedeuten für Sendungen, die die zukünftigen Höchstmaße überschreiten, ebenfalls eine (weitere) Preiserhöhung (bei Briefen, die bisher in die Kategorie „Päckchen M“ fielen, nun aber aufgrund der geänderten Höchstmaße als Paket mit der Zusatzleistung „spezielle Beförderung“ versendet werden müssen, ist die Preiserhöhung besonders ausgeprägt).

3 Beweiswürdigung

Die Feststellungen ergeben sich aus dem schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten der Amtssachverständigen, an dem zu Zweifeln die Post-Control-Kommission keinen Anlass findet. (ON 5). Die Kostenüber- bzw -unterdeckung ohne Berücksichtigung der beantragten Tarifierhöhung wird im Gutachten zwar nicht explizit angeführt, lässt sich aber aufgrund der dort angeführten Zahlen leicht berechnen.

Der Kritik der ÖPost am Amtsgutachten kann nicht gefolgt werden. Dem Vorbringen, wonach die Mitteilung der Europäischen Kommission über die Berechnung der Kapitalkosten für Altinfrastrukturen im Zusammenhang mit der Prüfung nationaler Notifizierungen im Sektor der elektronischen Kommunikation in der EU durch die Kommission, ABl 2019 C, 375/01, zur

Berechnung der Kapitalkosten (WACC) im Amtsgutachten nicht herangezogen werden dürfe, ist zu entgegnen, dass diese Mitteilung das Ziel verfolgt, eine einheitliche Vorgehensweise im Binnenmarkt zu fördern und darüber hinaus auf allgemein anerkannten wirtschaftswissenschaftlichen Methoden bzw der Wirtschaftstheorie basiert (siehe etwa Z 2 der Mitteilung). Auch wenn sich diese Mitteilung prima vista auf den Sektor der elektronischen Kommunikation bezieht, enthält sie einerseits kein Analogieverbot und andererseits doch allgemeine, nicht auf einen bestimmten Sektor bezogene Aussagen über die ökonomisch angemessene Vorgangsweise bei Berechnung der Kapitalkosten, die nach Ansicht der Post-Control-Kommission auch für andere Sektoren herangezogen werden können.

Danach setzt sich die WACC-Berechnung aus mehreren Parametern zusammen, von denen einige unternehmensindividuell, andere länderspezifisch sind. Im Amtsgutachten wurden – unter Zugrundelegung der genannten Mitteilung – im Vergleich zu den Berechnungen der ÖPost drei Parameter verändert: der risikolose Zinssatz wird für das jeweilige Land ermittelt und ist daher grundsätzlich unabhängig von der Branche bzw dem regulierten Unternehmen, ebenso die Marktrisikoprämie. Gemäß der genannten Mitteilung ist auch der anzuwendende Steuersatz vom jeweiligen Land abhängig, da der Nominalsteuersatz zu verwenden ist. Folgt man hier dem theoretisch ebenfalls möglichen, in der EK-Mitteilung aber nicht vorgesehenen Ansatz, den Ist-Steuersatz zu verwenden, würde dies nur eine geringfügige Änderung bedeuten (25,07% gemäß Berechnung der ÖPost statt 25,0% im Amtsgutachten). Die wichtigsten unternehmensindividuellen Parameter Beta und Gewichtungsfaktor zwischen Eigen- und Fremdkapital lässt das Amtsgutachten im Verhältnis zu den Angaben der ÖPost ohnehin unverändert. Insgesamt ändert sich der WACC durch die Anpassungen des Amtsgutachtens lediglich von 6,76% auf 6,08%.

Zur von der ÖPost kritisierten Szenario-Rechnung ist anzumerken, dass diese nicht entscheidungsrelevant ist und deshalb diese Ergebnisse im Amtsgutachten nur als Ergänzung dargestellt wurden. Die Erschwinglichkeit ist auch ohne Berücksichtigung der entsprechenden Zahlen aus der Szenario-Rechnung nicht gegeben. Da die ÖPost für die Warenkörbe „Medienpost“ und „Info.Mail“ keine Trennung in Universaldienst und Nicht-Universaldienst auf einzelne Tarifstufen vorlegen konnte, wurden in einer Szenario-Rechnung Nicht-Universaldienstleistungen herausgerechnet. Für die Warenkörbe „Brief“, „Rsa/Rsb“ und „Paket“ wurden die Daten hingegen getrennt geliefert, sodass eine entsprechende Anpassung nicht erforderlich war.

Das von der ÖPost vorgelegte Privatgutachten von o. Univ.-Prof. Dr. Alfred Taudes und o. Univ.-Prof.i.R. Dr. Heinrich Otruba geht nach deren eigenen Angaben „de lege ferenda“ auf eine neu zu gestaltende Entgeltregulierung ein, und ist daher primär als Vorschlag an den Gesetzgeber zu verstehen. Zudem zielt das Privatgutachten auf eine Preiskontrolle aus unternehmerischer Sicht ab – es soll die Rentabilität des Universaldienstes der ÖPost (bei angenommenen langfristig fallenden Sendungszahlen) sicherstellen und bezieht sich fast ausschließlich auf die Kostenorientierung der Tarife, wohingegen die Erschwinglichkeit für die Nutzer der Dienste (das Gutachten nennt hier nur den engeren Begriff des „Verbrauchers“) nicht thematisiert wird. Konkrete Berechnungen der Erschwinglichkeit der beantragten Tarife werden nicht vorgenommen. Das Privatgutachten ist

daher grundsätzlich nicht geeignet, das im gegenständlichen Verfahren eingeholte Amtsgutachten zu widerlegen oder in Frage zu stellen.

Im Übrigen ist anzumerken, dass den Ausführungen im Privatgutachten, wonach im derzeitigen Regulierungsregime weder die Auswirkungen gesunkener Volumina noch die Änderungen der relativen Bedeutung der Produkte (Verschiebung von Brief zu Paket) berücksichtigt würden, nicht zugestimmt werden kann. In den Amtsgutachten werden jeweils ein bis zwei Planjahre der ÖPost zugrunde gelegt und damit auch die von der ÖPost für die kommenden Jahre veranschlagten Mengenrückgänge berücksichtigt, obwohl sich in der Vergangenheit gezeigt hat, dass die von der ÖPost jeweils prognostizierten Mengenrückgänge regelmäßig höher waren, als die später tatsächlich eingetretenen, was in Folge jeweils zu einer Überschätzung des Stückkostenanstiegs geführt hat.

Die Post-Control-Kommission sieht daher insgesamt auch aufgrund der Stellungnahme der ÖPost vom 25.08.2020 und des erst damit vorgelegten Privatgutachtens keine Veranlassung, vom Amtsgutachten abzuweichen.

4 Rechtliche Beurteilung

4.1. Zuständigkeit der Post-Control-Kommission

Gemäß § 40 Z 4 PMG liegt die Zuständigkeit betreffend die Maßnahmen in Bezug auf Allgemeine Geschäftsbedingungen des Universaldienstbetreibers bei der Post-Control-Kommission, welche aufgrund der Bestimmung des § 39 Abs 1 PMG zur Erfüllung der in § 40 PMG genannten Aufgaben eingerichtet ist.

4.2. Widerspruchsrecht und Prüfungskriterien gemäß § 20 und 21 PMG

Gemäß § 20 Abs 1 PMG hat der Universaldienstbetreiber für Dienste im Universaldienstbereich Allgemeine Geschäftsbedingungen zu erlassen. In diesen sind die angebotenen Dienste zu regeln und die vorgesehenen Entgelte festzulegen.

§ 20 Abs 2 PMG legt fest, dass die Allgemeinen Geschäftsbedingungen vom Universaldienstbetreiber in geeigneter Form zu veröffentlichen sind.

§§ 21 und 22 PMG legen die Prüfkriterien für die Entgelte im Universaldienst fest: allgemeine Erschwinglichkeit, Kostenorientierung, Transparenz und Nichtdiskriminierung.

Nach § 20 Abs 4 PMG kann die Regulierungsbehörde den angezeigten Allgemeinen Geschäftsbedingungen innerhalb von zwei Monaten widersprechen, wenn diese im Widerspruch zum Postmarktgesetz (PMG), den §§ 879 und 864a Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) oder den §§ 6 und 9 Konsumentenschutzgesetz (KSchG) stehen.

Zur Erschwinglichkeit

Gemäß § 21 Abs 1 PMG sind die Entgelte für den Universaldienst so zu gestalten, dass sie jedenfalls allgemein erschwinglich, kostenorientiert, transparent und nichtdiskriminierend sind. Weder das Postmarktgesetz noch die Postdiensterrichtlinie (RL 97/67/EG idF RL 2008/6/EG) definieren klar messbare Kriterien zur Bestimmung eines allgemein erschwinglichen Preises. In Art 9 Abs 1 der Universaldiensterrichtlinie (RL 2002/22/EG), in der die Erschwinglichkeit der Entgelte geregelt wird, wird festgehalten, dass diese insbesondere im Verhältnis zu den nationalen Verbraucherpreisen und Einkommen zu beurteilen ist.

Nach ständiger Rechtsprechung der Post-Control-Kommission werden daher – auch in Anlehnung an die Prüfung der Erschwinglichkeit im Telekommunikationsrecht – die Auswirkungen der Erhöhung der Tarife für Postdienstleistungen der Inflationsentwicklung sowie der durchschnittlichen Lohnentwicklung in Österreich (wobei auch aus Praktikabilitätsgründen das Nettoeinkommen unselbständig Erwerbstätiger herangezogen wird) gegenübergestellt. Die Beurteilung der Erschwinglichkeit anhand dieser Kriterien ist eine gängige wirtschaftswissenschaftliche Praxis und stellt daher jedenfalls eine nach objektiven fachlichen Gesichtspunkten taugliche Methode dar.

Ausgaben für Postdienste pro Haushalt

Aus § 3 Z 15 PMG ergibt sich, dass „Nutzerin“ oder „Nutzer“ die natürliche oder juristische Person ist, die einen Postdienst als Absenderin oder Absender oder als Empfängerin oder Empfänger in Anspruch nimmt, sodass Empfänger ebenso wie Absender von den Bestimmungen über den Universaldienst umfasst sind. Auch der Umstand, dass Ausgaben für Postdienste für private Haushalte lediglich 0,06 % des Warenkorb, welcher von der Statistik Austria für den VPI 2019 herangezogen wurde, ausmachen, ändert an der Beurteilung der Erschwinglichkeit nichts. Erstens betrifft diese Zahl nur die unmittelbaren Ausgaben der Privathaushalte als Absender. Zweitens müssten bei einer solchen Betrachtungsweise wohl auch weitaus stärkere Preiserhöhungen bis hin zu Monopolpreisen noch als allgemein erschwinglich beurteilt werden. Drittens können auch Unternehmen, die ebenfalls Nutzer von Postdiensten sind und weitaus mehr Postdienste in Anspruch nehmen, bei kurzfristiger Betrachtung viel stärker von den Tarifierhöhungen betroffen sein. Letztlich können bei längerfristiger Betrachtung wieder die privaten Haushalte als Empfänger von Postdienstleistungen von den Preiserhöhungen betroffen sein, soweit die Unternehmen diese an die Kunden weiterreichen können.

Erschwinglichkeit vs Kostenorientierung

Wenn die ÖPost ausführt, die Post-Control-Kommission würde die relevanten Bestimmungen im PMG so auslegen, dass entweder nur die Erschwinglichkeit oder nur die Kostenorientierung erfüllt werden kann, nicht aber - wie es dem PMG und der Postdienste-RL entspräche - beide Kriterien, so ist dies nicht nachvollziehbar: beide Kriterien werden von der Post-Control-Kommission mitberücksichtigt. § 21 Abs 1 PMG spricht von Kostenorientierung, was nicht bedeutet, dass der

veranschlagte Preis exakt den anfallenden Kosten zu entsprechen oder sie jedenfalls zu decken hat. Auch die Postdienste-Richtlinie stellt keine genaueren Kriterien dafür auf, was unter Kostenorientierung zu verstehen ist. Dort heißt es in Art 12 zweiter Spiegelstrich lediglich, dass die Preise kostenorientiert sein müssen und Anreize zur Erbringung einer effizienten Universaldienstleistung geben. Auch daraus ergibt sich nicht, dass es überhaupt keine Kostenüber- oder -unterdeckung geben darf; ein gewisser Spielraum ist hier jedenfalls zulässig.

Kostenorientierte Preisbildung bedeutet, dass Preise unter Berücksichtigung von Kosten festgelegt werden. Im vorliegenden Verfahren werden dafür Vollkosten herangezogen, dh in der Produktkalkulation werden sämtliche Kosten (inkl Overhead) zur Gänze berücksichtigt. Die so angestellte Produktkalkulation führt zu dem Ergebnis, dass die Prognosewerte für den gesamten Universaldienst im Jahr 2021 ohne Berücksichtigung der Tarifierhöhung eine Kostenunterdeckung von 5,6% nach Kapitalkosten bzw eine Kostenüberdeckung von 4,2% vor Kapitalkosten ergeben.

Um den Kapitalgebern eine Verzinsung zu gewähren, sind weiters Kapitalkosten zu berücksichtigen. Üblicherweise wird für die Berechnung dieser Verzinsung ein Kapitalkostenzinssatz auf das eingesetzte Kapital angewendet. Die Berücksichtigung des Kapitalkostensatzes im Amtsgutachten führt zu einer (theoretischen) Kostenunterdeckung nach Kapitalkosten, dh dass die Kapitalgeber aus dem errechneten Ergebnis nicht in jenem Maße bedient werden können, wie es der auf Basis der von der ÖPost vorgelegten Daten errechnete Kapitalkostenzinssatz ergeben würde. Es ist die Bedienung der Kapitalgeber aber jedenfalls in jenem Umfang möglich, in dem das Ergebnis vor Kapitalkosten zu einer Überdeckung führt.

Darüber hinaus ist zu bedenken, dass die Rechenergebnisse des Gutachtens auf Prognosezahlen der ÖPost beruhen, die in vergangenen Verfahren regelmäßig die Mengenrückgänge und die daraus resultierenden Kostenanstiege überschätzt hat, sodass in der Realität deutlich höhere Kapitalkosten abgedeckt werden konnten, als laut Prognosen möglich gewesen wäre.

Insgesamt steht daher eine Kostenunterdeckung nach Kapitalkosten einem Widerspruch gegen die Tarife aufgrund fehlender Erschwinglichkeit nicht entgegen, insbesondere wenn ohne Berücksichtigung von Kapitalkosten eine Kostenüberdeckung gegeben ist und ein Teil der Kapitalkosten jedenfalls bedient werden kann. Im Übrigen spricht das PMG wie bereits dargelegt von Kostenorientierung und nicht von Kostendeckung.

Internationaler Vergleich

Zum umfangreichen Vorbringen der ÖPost, wonach die Anwendung der Prüfmaßstäbe anderer europäischer Regulierungsbehörden zum Ergebnis führen würde, dass die beantragte Tarifierhöhung erschwinglich wäre, ist anzumerken, dass die von der ÖPost vorgenommene Länderauswahl einerseits keinen repräsentativen Querschnitt darstellt und andererseits in den genannten Ländern sowohl die rechtlichen als auch die faktischen Voraussetzungen nicht ohne Weiteres mit Österreich vergleichbar sind. Darüber hinaus ist die Darstellung der in den genannten Staaten geltenden Bestimmungen bzw angewandten Prüfmaßstäbe unvollständig.

Auch wenn die nationalen Vorschriften alle auf denselben EU-Richtlinien beruhen, so unterscheiden sie sich doch beträchtlich voneinander. So wird zB im deutschen Postgesetz die Erschwinglichkeit als Maßstab für die Entgeltregulierung überhaupt nicht genannt. Sowohl in Deutschland als auch in Großbritannien ist der Umfang des Universaldienstes deutlich geringer als in Österreich. Mangels vergleichbarer (Rechts-)Grundlage und ausreichend detaillierter Informationen zur Regulierungspraxis sämtlicher – nicht bloß weniger ausgewählter – EU-Mitgliedsstaaten stellen die Ausführungen zur Regulierungspraxis anderer EU-Staaten eine willkürliche Wiedergabe einzelner, der ÖPost genehmer Regulierungsansätze dar, denen schon mangels Vollständigkeit der Grundlagen nicht gefolgt werden kann.

Zu den von der ÖPost vorgeschlagenen Änderungen der Regulierungspraxis

Eine Price-Cap-Regulierung (wie zB in Deutschland und Frankreich), die von der ÖPost als Vorschlag für eine andere Beurteilung der Erschwinglichkeit genannt wird, wird in der Regel in jenen Segmenten eingesetzt, in denen von einem gegebenen Höchstpreis erzielbare Vorteile an die Nutzerinnen und Nutzer weitergegeben werden sollen. Im einfachsten Fall wird der Preis durch die Inflationsrate oder die Einkommensentwicklung gecapt. Darüber hinaus werden Price Caps üblicherweise auch nur für ähnliche Produkte angewandt, nicht jedoch für Warenkörbe, die aus Produkten bestehen, die in unterschiedlichen Wettbewerbsumfeldern angeboten werden. Eine von der derzeitigen Regulierungspraxis der PCK abweichende getrennte Betrachtung der Warenkörbe würde jedoch zu einer deutlichen Einschränkung der unternehmerischen Freiheiten der ÖPost führen. In den von der ÖPost angeführten Ländern dient die Price-Cap-Regulierung zudem meist nur zur Ermittlung der Kostenorientierung, nicht zur Ermittlung der Erschwinglichkeit.

Benchmarks und ein europäischer Preisvergleich sind mangels vergleichbarer Produkte in den verschiedenen Ländern nur schwer anzuwenden und in der gesetzlich vorgesehenen kurzen Entscheidungsfrist kaum durchführbar.

Eine positive Beurteilung der Erschwinglichkeit der Tarife allein aufgrund einer von der ÖPost behaupteten Substituierbarkeit durch digitale Medien bzw den Zugang zu günstigeren Alternativen, was – wie die ÖPost selbst anführt – darauf hinauslaufen würde, dass die Erschwinglichkeit immer gegeben wäre, ist mit der derzeit geltenden Rechtslage, die die Erschwinglichkeit als maßgebliches Prüfkriterium für die Tarife festschreibt, nicht vereinbar.

Im von der ÖPost eingebrachten Privatgutachten schlagen die Gutachter die Heranziehung einer Formel basierend auf dem VPI sowie einem X-Faktor für Produktivitätssteigerungen und einem Z-Faktor für Mengenrückgänge zuzüglich eines Abschlagsfaktors für eine Preiselastizität, die aber an anderer Stelle des Gutachtens in Abrede gestellt wird (S. 6 des Gutachtens), vor. Zum X-Faktor führen sie in weiterer Folge aus, dass dieser mangels Berücksichtigung im Gesetz auf null gesetzt werden müsste. Selbiges gilt jedoch auch für den Z-Faktor: dieser wird im Gesetz ebenfalls nicht erwähnt, müsste demnach, wenn man die Argumentation im Privatgutachten konsequent weiterdenkt, ebenfalls auf null gesetzt werden. Folgt man dieser Logik, so reduziert sich die Betrachtung des Gutachtens darauf, dass die Preisveränderung innerhalb der Inflationsrate zu liegen kommt. Genau dies ist aber ohnehin die gegenwärtige Praxis der Post-Control-Kommission.

Gegenwärtig kommt jeder Produktivitätsfortschritt zu 100% der Post AG zu Gute, und wird noch durch die in der Vergangenheit zu beobachtenden regelmäßigen Überschätzungen des Mengenrückgangs zusätzlich erhöht. Folgte man dem Vorschlag im Privatgutachten bzw der Stellungnahme der ÖPost, nur den Mengenrückgang, nicht aber den Produktivitätsfortschritt zu berücksichtigen, würde dies dazu führen, dass jedwede Mengenrückgänge und Stückkostensteigerungen zwar von den Nutzerinnen und Nutzern getragen werden müssten (zur Sicherung des EBITs und der Gewinnausschüttung), Produktivitätssteigerungen aber in den von ihnen bezahlten Preisen keine Berücksichtigung finden sollen. De-facto führt dies zu einer Gewinngarantie, wie sie für kein unreguliertes Unternehmen gegeben ist, und die auch hier – jedenfalls wenn man, so wie im PMG vorgesehen, auch die Interessen der Nutzerinnen und Nutzer miteinbezieht – sachlich nicht gerechtfertigt ist.

Fazit

Entgegen den Ausführungen der ÖPost wird die nachhaltige Erbringung des Universaldienstes durch die Regulierungspraxis der Post-Control-Kommission ausreichend sichergestellt: Die EBIT-Marge der ÖPost ist im internationalen Vergleich sehr hoch (in den Jahren 2011 bis 2019 lag sie zwischen 7,2% und 10,8%) und ist über die letzten zehn Jahre kontinuierlich angestiegen (ein leichter Rückgang im Jahr 2019 wurde maßgeblich durch Rückstellungen für die aufgrund von Verstößen gegen das Datenschutzrecht zu zahlenden Strafen beeinflusst). Die theoretisch zwar richtige Aussage im vorgelegten Privatgutachten, dass die Durchschnittskosten steigen und die Profitabilität des Universaldienstes abnimmt, läuft angesichts der seit vielen Jahren andauernden Mengenrückgänge bei kontinuierlich steigender EBIT-Marge ins Leere. Die ÖPost hat in diesem Zusammenhang zwar immer wieder auf Sondereffekte verwiesen, die letztlich dazu beitragen, dass die EBIT-Marge wieder in derselben Größe zu liegen kommt. Treten derartige Sondereffekte mit hoher Regelmäßigkeit auf, stellt sich jedoch die Frage, ob bzw inwieweit hier tatsächlich noch von Sondereffekten gesprochen werden kann

Von einer Gefährdung der Erbringung des Universaldienstes durch die Regulierungspraxis der Post-Control-Kommission kann somit keine Rede sein. Es gibt daher auch keine unmittelbare Notwendigkeit für ein Abweichen von der bisherigen Spruchpraxis, das schon aufgrund der Kürze der Entscheidungsfrist (vgl. § 20 Abs 4 PMG) nicht möglich ist. Die von der ÖPost angeregten Änderungen laufen auf eine komplette Neuordnung des Tarifgenehmigungsregimes der Post-Control-Kommission hinaus. Die ÖPost hat auch selbst weder konkrete Vorschläge für die Ermittlung des von ihr ins Spiel gebrachten Aufschlagsfaktors für rückläufige Mengenentwicklung unterbreitet, noch konkrete Berechnungen angestellt, auf die eine alternative Beurteilung der Erschwinglichkeit im vorliegenden Verfahren gestützt werden könnte. Da die ÖPost die Prüfmaßstäbe der Post-Control-Kommission aus vorangegangenen Verfahren kennt, wäre ihr dies bereits bei der Vorbereitung der Anzeige durchaus möglich gewesen.

Insgesamt ergibt sich, dass die Preiserhöhung für den Gesamtwarenkorb deutlich über der Entwicklung des VPI und der Nettoeinkommen liegt und die geänderten Höchstmaße für Pakete und für das Päckchen M zu einer strukturellen Verschiebung in höherpreisige Kategorien führen.



Daher war sämtlichen tarifwirksamen Bestimmungen mangels Übereinstimmung mit dem Kriterium der Erschwinglichkeit und daher des § 21 PMG zu widersprechen.



III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht den Parteien dieses Verfahrens gemäß § 44 Abs 3 PMG das Rechtsmittel der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen, wobei eine Eingabegebühr in der Höhe von Euro 30,- zu entrichten ist (BGBl II 387/2014 idgF). Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides bei der Behörde, die diesen Bescheid erlassen hat, einzubringen.

Wien, am 07.09.2020

Post-Control-Kommission

Dr. Elfriede Solé
Die Vorsitzende